

burocraticamente, quanto più ci si riporta all'idea che l'educazione è essenzialmente educazione alla libertà... tanto più il richiamo all'« ordine » e alla « sicurezza » dell'istituzione finisce per diventare l'ombra di Banco, oscura presenza, che è testimone irriducibile della contraddizione carceraria, quella di voler suggerire il corretto uso della libertà sopprimendola ».

E tuttavia non possono essere ignorati i problemi di un progressivo concentrarsi nel carcere di individui che non solo sono irrecuperabili ad ogni proposta risocializzante, ma riescono a sfruttare delle maglie inevitabilmente (e volutamente) larghe dei meccanismi di controllo per ordinare ed eseguire omicidi o partecipare alla organizzazione criminale esterna. Da simili premesse trova giustificazione il più frequente ricorso all'art. 90 ord. penit.: anche se sembra fortunatamente prematuro pensare ad una riduzione per via legislativa della Riforma nel suo complesso.

Rileva Padovani (sulla non necessità strutturale di interventi di fondo) che « i contorni tracciati dalla legge per le esigenze di ordine e di sicurezza in situazioni di normalità sono tanto labili e sfuggenti da consentire soluzioni del tutto analoghe a quelle dell'art. 90, senza nemmeno l'assunzione di responsabilità che il ricorso a questa disposizione implicitamente comporta... Impostare l'interpretazione dell'art. 90 sulla falsariga di un contrappunto tra un contesto normale garantito e situazioni eccezionali necessariamente, ma solo contingentemente, non garantite significa in realtà porsi su un terreno pericoloso, col rischio di facili degenerazioni ». Vale a dire — e non si può non essere d'accordo — che non è lecito sottrarre affatto al generale criterio di legalità i meccanismi di una classificazione degli istituti di pena e dei detenuti secondo il rispettivo canone della sicurezza e della pericolosità. La sospensione dell'esercizio dei diritti riconosciuti dalla Riforma dovrà pertanto trovare riscontro in procedure legalmente prefissate, volte a definire e modellare la discrezionalità amministrativa, fino a questo momento assoluta.

Diversamente — come si è visto, ve ne sono oggi i presupposti — ogni sforzo di analisi sui portati reali del nuovo ordinamento rischia di divenire presto vuota e inconcludente esercitazione dialettica (S.F.).

TULLIO PADOVANI — *L'utopia punitiva. Il problema delle alternative alla detenzione nella sua dimensione storica*. Giuffrè, Milano, 1981, pagine 275 + IX.

La recente legge n. 689 del 24 novembre 1981 intitolata « modifiche al sistema penale » si compone, com'è ormai noto, di una congerie di disposizioni con varia natura e finalità. Viene regolata definitivamente (capo 1º) la « depenalizzazione » di delitti e contravvenzioni, materia già presa in esame da generali provvedimenti di legge nel 1967 e 1975. Sono introdotte nuove disposizioni penali, o aggravate pene in tema ad esempio di pubblicazione arbitraria di atti di un procedimento penale

o di notizie concernenti un procedimento penale (capo 2°). Crescono di numero le ipotesi di perseguibilità a querela di parte, tra cui sono ora compresi i delitti di falso in scrittura privata e le lesioni colpose di qualunque entità che conseguano a sinistri stradali (capo 4°). Ai capi 3°, 5° e 6° sono infine contemplate misure sostitutive delle pene detentive brevi, disposizioni in materia di pene pecuniarie, di pene accessorie, di prescrizione, oblazione e sospensione condizionale della pena. A norma dell'art. 53 la condanna a pena detentiva in misura non superiore a sei mesi potrà essere sostituita dal giudice con la semidetenzione; se la condanna non supera i tre mesi potrà esservi sostituita la libertà controllata; alla condanna nei limiti di un mese di detenzione (reclusione o arresto) potrà essere sostituita la pena pecuniaria della specie corrispondente.

Il provvedimento di legge appena approvato ha sinora riscosso, comparativamente, critiche più che voci di apprezzamento: censurandosene in primo luogo la assoluta mancanza di organicità. Anche se, potrebbe obiettarsi, la c.d. legislazione dell'emergenza dovrebbe aver abituato a veder composte in un medesimo testo norme di diversa natura, processuali e sostanziali. E, tra queste ultime, disposizioni di parte generale, o anche relative a singoli reati a leggi penali speciali.

La nuova legge esprime probabilmente la riforma in materia penale di massima ampiezza possibile in rapporto alle potenzialità attuali degli organi e procedimenti legislativi: e a questo dato converrà per ora rassegnarsi. Alla efficace espressione di Giovanni Conso, che ha recentemente definito il nuovo codice di procedura penale come « il grande dormiente », potrebbe appaiarsi, riferita alla riforma del codice penale, quella altrettanto naturalistica di *spes vitae*.

Nondimeno è utile e stimolante riflettere su alcune delle obiezioni e riserve che hanno seguito il lungo e tormentato *iter* della nuova legge, e sono state riproposte anche dopo la sua approvazione. Isolando il tema delle « sanzioni sostitutive » che qui particolarmente interessa, si è rilevato che le misure della semidetenzione e della libertà controllata sono destinate a ricevere in concreto scarsa applicazione. Invero, da un lato, esse presuppongono a disposizione del giudice conoscenze più penetranti, e correlativamente strumenti più raffinati, di quelli che compongono il sistema imperniato sull'art. 133 cod. pen. Sembra quindi da attendersi una generale riluttanza ad applicare le nuove misure il cui ambito è inoltre ampiamente coperto dall'istituto della sospensione condizionale, ovviamente preferita anche dalla difesa del reo. Infine, estesa la perseguibilità a querela ad alcune ipotesi di reato di frequente accezione, le situazioni in cui, nel concreto, possa prospettarsi la sostituibilità non dovrebbero essere molto numerose.

La *ratio* della legge 689/81, come ampiamente risulta dai lavori preparatori, è intesa per un verso a rendere più flessibile e completo il sistema introdotto dalla Riforma carceraria del 1975, anticipando ad una fase antecedente alla esecuzione la osservazione della personalità del reo. Tuttavia nelle sanzioni sostitutive è prevalente la finalità della riduzione in termini quantitativi della condanna a pene detentive di durata breve, nella duplice prospettiva di evitare il contagio crimi-

nale in danno della c.d. piccola delinquenza, e di alleviare la pressione carceraria sulle strutture istituzionali. Mentre la *ratio* delle misure alternative alla detenzione è dominata dall'esigenza di favorire la risocializzazione del condannato secondo l'ottica del trattamento in carcere.

La digressione che precede vale a introdurre il più recente studio di Tullio Padovani, professore di diritto penale nell'Università di Pisa (del quale ricordiamo, tra i numerosi scritti, una approfondita trattazione generale in tema di *Diritto penale del lavoro*, pubblicata dall'ed. Angeli nel 1976).

Avverte l'A. nella *premessa* dell'*Utopia punitiva* che l'occasione per la ricerca è stata offerta da una borsa di studio del Consiglio d'Europa sulle « esperienze normative degli ordinamenti dell'Europa occidentale in materia di alternative alla detenzione ». Ma aggiunge che l'indagine relativa al primo periodo considerato nel volume è stata resa possibile dalla ricchissima biblioteca donata nel 1879 da Francesco Carrara all'Università di Pisa, solo da poco riscoperta « miracolosamente intatta » e resa agibile agli studiosi.

Il programma su cui si articola il lavoro consiste nel riesame del dibattito sulla pena detentiva breve e sulle sue alternative, secondo una sequenza di riferimenti storici che assume come linea spartiacque il Convegno dell'Aja (1950) a questo tema dedicato. L'Autore si propone in sostanza di dimostrare come la riflessione condotta in anni recenti altro non sia che una proiezione, senza adattamenti sostanziali, delle polemiche accese tra la fine dell'Ottocento e l'inizio di questo secolo. Oggi come allora da una parte si sostiene l'inefficacia pratica di un sistema che estende oltre misura l'ambito di esercizio del potere discrezionale del giudice (e la correlativa responsabilità) in vista di uno scopo raggiungibile diversamente e in modo più sicuro. Dall'altra si insiste sulla necessità di riservare il carcere ai soggetti che denotino una pericolosità *reale*, perché desunta soprattutto dal genere degli interessi messi in pericolo, secondo una determinata e storicamente variabile scala di apprezzamento.

A ben riflettere sui portati non apparenti del dibattito, risulta che coloro i quali argomentano in favore di misure sostitutive alla detenzione di breve durata, dimostrano anche su un piano più generale, sfiducia negli esiti del trattamento in carcere, e quindi sulla efficacia, dato l'attuale livello di conoscenza, di ogni progetto o concreto programma di rieducazione. Sotto questo profilo la legge n. 689/81 potrebbe essere valutata (nella parte che interessa) non come integrazione della Riforma penitenziaria, ma al contrario quale premessa per un suo progressivo svuotamento.

Nella stessa visuale si collocano gli auspici verso una « riforma della riforma », sorretti da denunce (purtroppo, non infondate) sul debito di efficienza delle strutture materiali, e della selezione e formazione del personale penitenziario. Si tende dunque a costituire uno spazio di « vuoto » della sanzione detentiva; ma è utile ripetere che il successo dell'operazione è legato agli orientamenti della giurisprudenza. All'op-

posto estremo, non può che ipotizzarsi l'idea di un carcere luogo di « neutralizzazione », dove le necessità di ordine e sicurezza assumano tono dominante.

Lo studio di Padovani, mentre produce stimoli per l'approfondimento della riflessione sul destino della pena detentiva, ammonisce di converso contro tentazioni millenaristiche dettate da una percezione emozionale dei dati dell'emergenza. L'idea guida del libro, come accennato, indica una *circolarità* del pensiero scientifico in ordine alla questione criminale. Ciò non vuol dire che il problema della criminalità si sia sempre presentato negli stessi termini, ma bensì che la gamma degli strumenti di controllo, definita in sede dottrinale e talora sperimentata nella pratica, nel corso dell'ultimo secolo si è presentata senza cambiamenti sostanziali. Di qui la « delusione » di un osservatore qualificato come Raffaele Bertoni il quale, annotando l'*Utopia punitiva* di Padovani (*L'Espresso*, 1^o nov. 1981) rileva « quanto limitate siano state e siano ancora le applicazioni legislative di queste alternative al carcere », mentre « il dibattito sull'argomento si presenta con i toni di un'inconcludente iterazione ». Non può invece condividersi la critica che Bertoni muove al nostro Autore di « eccessiva fiducia » sulla efficacia, come linea portante delle strategie di politica criminale, di una ampia depenalizzazione accompagnata dal perfezionamento ulteriore del sistema delle misure alternative. Sembra invece a chi scrive che, al termine di una analisi densissima di riferimenti storico-normativi, Padovani si limiti a prospettare un più equilibrato sviluppo dei metodi di controllo, da modellarsi (anche) sul recupero della funzione di prevenzione generale. Invero, avendo di mira un quadro più ampio e completo, anche depenalizzazione e misure alternative e sostitutive possono assumere una valenza contingente. L'obiettivo ultimo è segnato da un sistema penale in grado, nella fase comminatoria, di assicurare la corrispondenza della sanzione (per specie e quantità) agli interessi oggettivamente lesi, con una progressiva riduzione delle fattispecie a creazione politica. E, nel momento esecutivo, che sia in grado di esprimere il grado di flessibilità necessario per adattare la sanzione alla persona del condannato, considerata nel suo complesso. Secondo la prospettata linea di sviluppi, l'Autore ipotizza, per esempio, un ulteriore passo in avanti nel privilegiare la pena pecuniaria nei riguardi della sanzione detentiva, attraverso meccanismi che ne consentano la esatta commisurazione oltre che alla gravità del fatto alle capacità economiche del reo.

Alcuni cenni, per conclusione, sulla struttura dell'*Utopia punitiva*. L'Autore dedica il primo capitolo alla crisi della funzione della pena detentiva nei riformatori e nei sistemi penitenziari ottocenteschi, rilevando come l'idea di un trattamento « individualizzato, flessibile e graduale » compaia già nel modello ideale di carcere dei sistemi penitenziari dell'Ottocento. La polemica sul carcere tende nel tardo Ottocento e nei primi decenni del Novecento a trasformarsi in dibattito sopra l'efficacia della pena detentiva. Di qui, a muovere dalla concezione positiva dei sostitutivi penali, si sviluppa una critica più ampia diretta a

progettare un ampio quadro di possibili alternative alla detenzione (cap. 2º). Segue la rassegna del quadro delle alternative: misure personali con efficacia sostitutiva, misure patrimoniali, misure sospensive. Infine gli ultimi due capitoli sono dedicati alle cause della caduta di tono della polemica collegabili al prevalere di regimi autoritari in Italia e in Germania, e al riproporsi del problema sotto la specie di un sistema penale da modellare su una riscoperta funzione di prevenzione generale. La abbondanza di dati bibliografici, e l'interesse dell'indagine sotto il profilo della storia delle istituzioni giuridiche avrebbe reso desiderabile un indice degli Autori citati (S.F.).

GIOVANNI LEONE – *Elementi di diritto e procedura penale* (a cura di Mauro Leone e Franco Mencarelli). Jovene, Napoli, 1981.

L'opera, giunta alla sua quinta edizione, viene a coprire uno spazio dove i continui interventi del legislatore e della Corte costituzionale rendono estremamente difficoltoso l'aggiornamento delle trattazioni istituzionali. A tale situazione il volume fa fronte in particolare con una attenta revisione a livello sistematico, la quale si è rivelata efficace, tanto che l'impianto dell'opera resiste validamente anche a mutamenti legislativi successivamente intervenuti, e dei quali evidentemente non si poteva dar conto, come la recente legge di depenalizzazione (legge 24 novembre 1981, n. 689).

L'edizione attuale è curata da Mauro Leone per la prima parte, dedicata agli elementi di diritto penale, e da Franco Mencarelli per la seconda parte, dedicata alla procedura penale.

Per la prima parte va segnalata in particolare la sottolineatura che nella nuova edizione si fa del riacceso interesse da parte della dottrina per quella classica sistematica del reato fondato sulla distinzione tra elemento soggettivo e oggettivo, il cui pregio (si fa notare nel testo) sarebbe quello « di richiamare maggiormente l'attenzione sulla indissolubile unità in cui si compongono gli elementi del reato, contro la tendenza di certi Autori a fermare l'attenzione soprattutto sull'elemento materiale del fatto » (pag. 28).

Per quanto riguarda la seconda parte, sembra opportuno dar luogo a più ampia segnalazione date le maggiori modifiche di cui è stato oggetto il settore processuale penale ed il correlativo più intenso sforzo di sistemazione scientifica richiesto.

Si fa così anzitutto riferimento all'ulteriore assestamento della trattazione dedicata al processo di sicurezza e all'esecuzione, materia oggetto di un profondo rinnovamento a seguito del nuovo Ordinamento penitenziario, nel quale un ruolo centrale è stato attribuito alla magistratura di sorveglianza. Essa, che era già stata affrontata nella precedente edizione — che ne aveva anzi dato la prima organica sistemazione in campo istituzionale (si pensi ad esempio alla stessa introduzione del termine di magistratura di sorveglianza per indicare i due nuovi giudici di sorveglianza) — trova ora ulteriore sistemazione.